

Factibilidad del pedido de quiebra (liquidación) de un fideicomiso por parte de los acreedores

Por Gonzalo Pérez Cavanagh

I. Introducción [\[arriba\]](#)

En este trabajo se propone analizar si es posible que el acreedor de un fideicomiso promueva un pedido de quiebra contra el mismo, de conformidad con lo establecido en el art. 77, inc. 2°, ss. y cc., de la Ley de Concursos y Quiebras N° 24.522 (“LCQ”).

Como es sabido, el fideicomiso no es una persona sino un contrato destinado a crear un patrimonio de afectación[1]. En ese sentido, en virtud de lo previsto en el art. 1687 del Código Civil y Comercial de la Nación (“CCCN”), un fideicomiso no podría ser declarado en quiebra. Sin embargo, en situaciones en las que los activos fideicomitados no sean suficientes para atender todas las obligaciones, se permite la liquidación del fideicomiso, siguiendo para ello las normas aplicables a los concursos y las quiebras, en la medida en que resulten pertinentes.

En este contexto, entre muchos de los interrogantes que plantea la temática, uno de ellos consiste en determinar si resultan aplicables a la liquidación del fideicomiso las disposiciones relativas al procedimiento de pedido de quiebra iniciado por un acreedor (conf. art. 83, ss. y cc., de la LCQ), tema que será abordado en el presente trabajo.

II. Liquidación del fideicomiso. Trámite del concurso y la quiebra (en cuanto fuera pertinente) [\[arriba\]](#)

Aunque es algo frecuente la confusión entre los fideicomisos y las personas jurídicas, es importante aclarar que los fideicomisos no poseen esta calidad legal, sino que son en realidad un tipo de contrato[2]. La posible fuente de esta confusión radica en que, dado que el fideicomiso implica la creación de un patrimonio de afectación separado de la persona que lo administra (el fiduciario), puede dar la impresión de que se trata de una entidad independiente. Contribuye a esta percepción el hecho de que, por ejemplo, por cuestiones fiscales el fideicomiso tenga su propia personería jurídica (conf. art. 5, inc. c), de la Ley N° 11.683; v.gr., el fideicomiso posee su propio número de CUIT).

Ahora bien, el art. 2 de la LCQ regula quienes son aquellos que pueden ser declarados en concurso preventivo, a saber: las personas de existencia visible (denominadas como personas “humanas” a partir de la sanción del nuevo CCCN); las personas de existencia ideal de carácter privado; las sociedades en las que el Estado Nacional, Provincial o Municipal sea parte; el patrimonio del fallecido (mientras se mantenga separado del patrimonio de los sucesores); y los deudores domiciliados en el extranjero respecto de bienes existentes en el país. También menciona quienes no pueden ser declarados en concurso (las personas reguladas por Leyes N° 20.091, 20.321 y 24.241, así como las excluidas por leyes especiales).

Toda vez que el fideicomiso no es una persona sino un contrato, no encuadra dentro del elenco de supuestos que *-prima facie-* admitirían ser concursados. Precisamente por ello, antes de la modificación del régimen de los fideicomisos como consecuencia de la sanción del nuevo CCCN, se había resuelto *-por ejemplo-* en el caso “Fideicomiso South Logistics” que, toda vez que el patrimonio separado conformado

por los bienes fideicomitidos, no se encuentra comprendido dentro de los sujetos pasibles de ser declarados en quiebra, no corresponde admitir el pedido falencial presentado por un acreedor de un fideicomiso[3]. Posteriormente, en “Fideicomiso Ordinario Fidag”, ante la falta de previsiones sobre la forma en que se debía llevar a cabo la liquidación se consideró que no mediaba óbice para que el fiduciario solicitara que el procedimiento se lleve a cabo judicialmente[4].

No obstante lo anterior, el hecho de que el fideicomiso no sea una persona sino un contrato, luce insuficiente para negar la vigencia o aplicabilidad de la ley concursal (incluso durante la vigencia de la Ley N° 24.441). Esto obedece a que el contrato de fideicomiso da origen a la creación de un “patrimonio fideicomitado” que constituye un centro de imputación de derechos y obligaciones[5], al igual que, v.gr., el patrimonio del fallecido (que sí puede concursarse).

Derogada la regulación del contrato de fideicomiso por parte de la Ley N° 24.441, el art. 1687 del CCCN prevé que la insuficiencia de los bienes fideicomitidos para atender a las obligaciones contraídas en la ejecución del fideicomiso, no da lugar a la declaración de su quiebra. En tal supuesto y a falta de otros recursos provistos por el fiduciante o el beneficiario según previsiones contractuales, procede su liquidación, la que está a cargo del juez competente, quien debe fijar el procedimiento sobre la base de las normas previstas para concursos y quiebras, en lo que sea pertinente.

Cabe recordar que el derogado art. 16 de la Ley N° 24.441 preveía que, en caso de insuficiencia de los bienes, procedía la liquidación, a cargo del fiduciario, quien debía venderlos y entregar el producido a los acreedores conforme al orden de privilegios previstos para la quiebra[6].

Como se puede observar, aunque el art. 1687 del CCCN no admite la declaración de quiebra del fideicomiso (lo cual es coherente con la exclusión del fideicomiso en las previsiones del art. 2 de la LCQ), establece que su liquidación -cuando sea procedente- se llevará adelante sobre la base de las normas previstas para los concursos y quiebras.

En otras palabras, la norma dispone que no se puede decretar la quiebra de un fideicomiso, pero a los efectos de su liquidación se seguirá -en lo pertinente- las normas de la LCQ. Esta disposición conlleva una aparente contradicción (“no se permite la quiebra, pero se aplican las normas de la quiebra para la liquidación”), cuestión que, aunque no es el enfoque central de este trabajo, explica por qué podría surgir incertidumbre en cuanto a la posibilidad de que un acreedor inicie un pedido de quiebra contra un fideicomiso[7].

Esta dualidad normativa plantea un interrogante. Si el art. 1687 del CCCN prohíbe expresamente la declaración de quiebra de un fideicomiso, parecería poco razonable iniciar un pedido de quiebra contra el mismo, dado que, como se mencionó previamente, su quiebra no puede ser decretada. No obstante, esta misma norma dispone que las normas de la LCQ deben aplicarse para su liquidación cuando sea necesario. Entonces, ¿puede un acreedor solicitar la quiebra o la liquidación de un fideicomiso? Además, en caso de que se requiera la liquidación de un fideicomiso bajo las normas de la LCQ, ¿qué procedimiento debe seguirse?

III. Pedido de quiebra (o de liquidación) de un patrimonio fideicomitado por el acreedor [\[arriba\]](#)

La liquidación de un fideicomiso puede darse por su extinción (en cuyo caso el procedimiento estará a cargo del fiduciario cuando el patrimonio sea suficiente para pagar las deudas) o por insuficiencia patrimonial (que deberá practicarse judicialmente)[8].

De acuerdo con los arts. 77 y 80 de la LCQ, la quiebra puede ser declarada a pedido de un acreedor, quien deberá demostrar el estado de cesación de pagos en que se encuentra el deudor (art. 78 de la LCQ). Además, en el caso de los fideicomisos, deberá demostrar que no existe ninguna otra previsión contractual para atender las obligaciones en caso de insuficiencia del patrimonio fideicomitado, pues así lo prevé el art. 1687 del CCCN.

Nótese que, conforme lo expresa autorizada doctrina en la materia[9], existe consenso en asimilar la “insuficiencia” al estado de cesación de pagos o de insolvencia que recepta, como presupuesto objetivo, el régimen de la falencia. No obstante ello, también se ha manifestado que el concepto de “insuficiencia del patrimonio fideicomitado”, es un concepto más amplio que puede englobar tanto a la aludida “cesación de pagos”, como así también a la “insolvencia” puramente matemática cuando el pasivo supera al activo[10].

Pues bien, centrando nuestro análisis en verificar si los acreedores están legitimados para promover un pedido de quiebra contra el patrimonio fideicomitado, primero debemos decir que, en rigor de verdad, no sería un “pedido de quiebra” sino un “pedido de liquidación” puesto que, como vimos, el art. 1687 del CCCN veda la posibilidad de que se decrete la quiebra de un fideicomiso. La acción que los acreedores podrían buscar sería la liquidación de los activos del fideicomiso, en lugar de la declaración formal de su quiebra.

No obstante ello, toda vez que, de acuerdo con dicho artículo se aplican las normas de los concursos y las quiebras, y que conforme a la LCQ no existe un trámite de “pedido de liquidación” sino de “pedido de quiebra”, entiendo razonable que el trámite judicial sea equivalente al de éste último tipo. *Máxime* considerando que, puesta en práctica, la liquidación de fideicomisos en crisis económica sigue un proceso prácticamente idéntico al de una quiebra[11].

Así se lo ha resuelto, por ejemplo, en el caso “Fideicomiso Jujuy 1875”, al establecer que *“queda encausada la pretensión del señor Otero como un pedido de liquidación judicial del fideicomiso en los términos del art. 1687, párr. 3°, del CCCN. En este contexto, y ante la ausencia de un procedimiento específico, será de aplicación analógica el procedimiento del pedido de quiebra regulado en la ley 24.522”*[12]. En sentido similar se ha resuelto en el caso “Fideicomiso Inmobiliario Panorámico”[13].

También se ha decidido que, cuando el pedido de liquidación judicial de un fideicomiso es solicitado por los acreedores, se debe aplicar en toda su faz el art. 80 de la LCQ, que establece que todo acreedor puede pedir la quiebra, o en este caso, la liquidación del fideicomiso (como consecuencia del reenvío que el art. 1687 del CCCN formula hacia la LCQ). Una prohibición respecto de que los acreedores

puedan pedir la liquidación del fideicomiso atentaría contra los fines del sistema[14].

Sentado lo anterior, Lisoprawski opina que, con la entrada en vigencia del nuevo CCCN, la liquidación judicial puede llegar a producirse por dos vías: a) la voluntaria a pedido del fiduciario, y b) la coactiva como resultado de la acción incoada a pedido de: (i) uno o más fiduciante/s y/o beneficiario/s y/o fideicomisario/s, o bien (ii) por requerimiento de acreedores “externos” del patrimonio fiduciario[15].

También se ha distinguido entre acreedores internos y externos[16]. Los internos son aquellos cuyos créditos nacen o tienen su causa en el contrato de fideicomiso del que han participado o son de algún modo beneficiarios. Tal es el caso de los beneficiarios y fideicomisarios, que aunque no hayan sido parte contractual “necesaria” en el contrato de fideicomiso, son sujetos que integran voluntariamente el sistema. En cambio, los externos, son los terceros titulares de obligaciones contraídas en la ejecución del fideicomiso por parte del fiduciario (empleados, gastos, impuestos, honorarios, créditos, etc.). Dentro de esta categoría también pueden distinguirse a los acreedores externos “contractuales” (los referidos recién), de los “extracontractuales”, o sea de aquellos cuyos créditos no emanan de una relación contractual sino de un hecho jurídico (indemnizaciones por accidentes, por daños, etc.).

Los acreedores -externos respecto del contrato de fideicomiso- por obligaciones imputables al patrimonio fideicomitado, sin dudas tienen legitimación para solicitar la liquidación. Es un acreedor “externo” en relación con el contrato de fideicomiso, no es parte del mismo. Sería incongruente que siendo acreedor de un patrimonio especial, cuyos bienes fueron aislados para darle mayor seguridad de cobro, se le prive de requerir la tutela judicial de una liquidación judicial por “insuficiencia” de ese patrimonio afecto, para poner límite a su deterioro y, llegado el caso, participar en la distribución del resultado, según su grado y preferencia[17].

Se ha expresado con acierto que las exigencias para los beneficiarios (y/o fideicomisarios) y acreedores externos debería ser mayor a la del fiduciario porque, aún siendo interesados, no tienen el lugar central que ocupa el fiduciario como principal protagonista y responsable que, además -se supone- cuenta con los elementos de juicio necesarios para exhibir ante el juez[18].

Sin perjuicio de lo dicho anteriormente, han existido casos en los que se ha negado legitimación activa a un acreedor para solicitar la liquidación de un fideicomiso. Así, por ejemplo, en el caso “Antigua CC Fideicomiso Financiero - liquidación judicial (mutuales - cías. de seguro) por pedido de Finandino Cía. Financiera SA”[19], la jueza de primera instancia le negó a la actora legitimación sustancial activa para impetrar la liquidación judicial del fideicomiso, basándose en que la ley no prevé la posibilidad de que un acreedor instaure ese proceso. Sin embargo, la Cámara resolvió que, si bien el art. 1687 del CCCN no menciona expresamente al acreedor “externo”, en el sentido de que no es parte del contrato de fideicomiso, como legitimado para impulsar la liquidación del patrimonio separado “insuficiente”, una lectura armónica e integral y una interpretación sistemática del ordenamiento, permite afirmar exactamente lo contrario, esto es, que surge tácito del ordenamiento vigente que ese acreedor goza de legitimación para peticionar la liquidación judicial del fideicomiso. Este acreedor externo, que conoce mediante indicios serios la insuficiencia del patrimonio que es su garantía de pago, no puede quedar sin tutela

legal solo porque el legislador no lo haya habilitado explícitamente en el art. 1687 del CCCN a requerir la liquidación del patrimonio fideicomitado[20].

IV. Conclusión [\[arriba\]](#)

Durante la vigencia de la Ley N° 24.441, la posibilidad de aplicar a los fideicomisos las normas previstas para los concursos y las quiebras (lo cual incluye, obviamente, las relativas al procedimiento de pedido de quiebra formulado por un acreedor) fue un tema altamente controvertido. Esto se debía a que dicha norma vedaba expresamente la posibilidad de que se aplique la LCQ a los fideicomisos (art. 16). No obstante ello, en algunos fallos se admitió su aplicación.

Este escenario cambió significativamente con la reforma introducida por el CCCN, que estableció que, aunque no es posible decretar la quiebra de un fideicomiso, se deben aplicar las normas de la LCQ para su liquidación cuando sea necesario (art. 1687).

En vista de este nuevo marco legal, parece razonable concluir que los acreedores pueden iniciar el procedimiento de “pedido de quiebra” de un fideicomiso, regulado en los arts. 83 y ss. de la LCQ. Aunque desde una perspectiva terminológica sería más apropiado llamarlo “pedido de liquidación”, dado que la quiebra en sí no puede ser declarada para un fideicomiso. Los trámites y requisitos son esencialmente los mismos, y el cambio de nombre refleja la naturaleza específica del proceso en el contexto de un fideicomiso.

En consecuencia, aunque la terminología legal pueda no reflejar completamente la naturaleza del proceso en el marco de un fideicomiso, la aplicación de las normativas de la LCQ en ausencia de disposiciones específicas para la liquidación de fideicomisos en crisis económica proporcionaría un marco legal para llevar a cabo esta acción de manera eficiente y efectiva, en línea con las prácticas comunes en la resolución de estos casos.

Notas [\[arriba\]](#)

[1] Vaiser, Lidia, “Patrimonios de afectación e insolvencia”, DECONOMI, Revista Electrónica del Departamento de Derecho Económico y Empresarial de la Facultad de Derecho de la UBA, Año IV, Número 11, abril de 2021.

[2] Como lo afirma uno de los autores que más ha estudiado a los fideicomisos, “no es extraño que se lo imagine como un sujeto de derecho, cuando solo es un contrato” (Lisoprawski, Silvio V., “Fideicomiso en el Código Civil y Comercial”, Cita: TR LALEY AR/DOC/1073/2015). En sentido similar, se ha expresado que “el fideicomiso es tan solo un contrato: no constituye un sujeto de derecho” (Junyent Bas, Francisco - Peretti, M. Victoria, “Incidencia del Código Civil y Comercial de la Nación en el Régimen Concursal”, Cita: TR LALEY AR/DOC/2/2018).

[3] CNCom., Sala A, 03/04/2009, “Fideicomiso South Link Logisticsi s/ pedido de quiebra p/ Embal System S.R.L.”, Cita: TR LALEY 35031758.

[4] CNCom, Sala E , “Fideicomiso Ordinario Fidag”, Cita Online: AR/JUR/95437/2010; la doctrina de este fallo fue seguida en “Fideicomiso calle Chile 2286/94/96 s/liquidación judicial”, Expte. 073048, Juzgado Nac. de 1ª

- Instancia en lo Comercial N° 17, Sec. 34, por Resolución firme del 12/09/11; citados en: Alterini, Jorge Horacio, Código Civil y Comercial Comentado, Tratado exegético, 2da. edición, Buenos Aires, La Ley, comentario al art. 1687.
- [5] Junyent Bas - Peretti, “Incidencia del Código Civil y Comercial de la Nación en el Régimen Concursal”, ob. cit.
- [6] Por ello, en la XXIX Jornada Notarial Argentina (Mar del Plata, 2010) se entendió que “la liquidación por insuficiencia del patrimonio fideicomitido estará a cargo del fiduciario y quedará fuera del ámbito judicial. Ante el vacío legislativo que supone la falta de regulación de un procedimiento específico para la liquidación de un fideicomiso ordinario, se recomienda en la instrumentación de los contratos, fijar uno, o bien algunas pautas de liquidación a efectos de que el fiduciario no se vea obligado a improvisar un mecanismo liquidatorio que pueda enervar su responsabilidad o exponer al patrimonio fiduciario a mayores reclamos por parte de terceros. En ningún supuesto la insuficiencia del patrimonio fideicomitido dará lugar al concurso o la quiebra” (citado en: Guardiola, Juan José, “Fideicomiso: lo que se mantiene y cambia con el nuevo código”, Citar: elDial.com - DC1EEA).
- [7] “Pese al plausible avance que implica pasar de un régimen de “extrajudicialidad extrema”, que criticamos por voluntarista e inorgánico, a otro que recepta la judicialización de la crisis por insuficiencia, entendemos que la aplicación del régimen del art. 1687 no estará exenta de algunas cuestiones” (Lisoprawski, “Fideicomiso en el Código Civil y Comercial”, ob. cit).
- [8] Junyent Bas - Peretti, “Incidencia del Código Civil y Comercial de la Nación en el Régimen Concursal”, ob. cit.
- [9] Lisoprawski, “Fideicomiso en el Código Civil y Comercial”, ob. cit.; Junyent Bas - Peretti, “Incidencia del Código Civil y Comercial de la Nación en el Régimen Concursal”, ob. cit.
- [10] Favier Dubois (h.), Eduardo M., “La insuficiencia del patrimonio fideicomitido y su liquidación judicial a pedido del fiduciario”, Cita: TR LALEY AR/DOC/1904/2011.
- [11] Márquez, José Fernando, “Sobre la inhabilitación del fiduciario ante la liquidación judicial de fideicomiso por insolvencia”, El Derecho, Cita Digital: ED-IV-DXLVI-682.
- [12] Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 20, Secretaria N° 40, 25/04/2018, “Fideicomiso Jujuy 1875 (Fiduciario Avati, Pablo Gustavo) le pide la quiebra Otero, Martin”, expte. N° 3229/2018, <http://sc.w.pjn.gov.ar/scw/viewer.seam?id=jqrdY4Dh%2Fyn4lD%2Bt78mFVAQSFdw%2BAbRvd2nAUMWbFw0%3D&tipoDoc=de%20spacho&cid=270231>.
- [13] CCiv. y Com. Córdoba, 2ª Nom., 25/04/2018, “Fideicomiso Inmobiliario Panorámico Liquidación Judicial”, RCCyC 2018 (octubre), 01/10/2018, 162.
- [14] Kees, Milton Hernán, Liquidación del Fideicomiso insolvente, Astrea, Buenos Aires, 2021, p. 88; citado en: Juzgado Civil y Comercial N° 9 de Corrientes (Corrientes), 24/02/2022 (sentencia firme), “I B EC/ Ghiggerl Motos S.R.L. y Gebo Consultores S.A. s/ liquidación judicial de fideicomiso”, Expte. N° 219642/21, Citar: elDial.com - AAD193.
- [15] Lisoprawski, Silvio V., “El fideicomiso y los legitimados para peticionar la liquidación judicial del patrimonio fiduciario “insuficiente”. Requisitos y características”, Cita: TR LALEY AR/DOC/1963/2018.
- [16] Urrets Zavalía, Pedro, Responsabilidad civil del fiduciario, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2002, 53 y ss. y p. 81 y ss.; citado en: Favier Dubois (h.), “La insuficiencia del patrimonio fideicomitido y su liquidación judicial a pedido del fiduciario”, ob. cit.
- [17] Lisoprawski, “El fideicomiso y los legitimados para peticionar la liquidación judicial del patrimonio fiduciario “insuficiente”. Requisitos y características”, ob.

cit.

[18] Alterini, Código Civil y Comercial Comentado, Tratado exegético, ob. cit., comentario al art. 1687.

[19] C.Civ. y Com. 2ª Córdoba, sentencia 59, 30/05/2018, “Antigua CC Fideicomiso Financiero - liquidación judicial (mutuales - cías. de seguro) por pedido de Finandino Cía. Financiera SA”, expte. 6656602, citado en: Lisoprawski, “El fideicomiso y los legitimados para petitionar la liquidación judicial del patrimonio fiduciario “insuficiente”. Requisitos y características”, ob. cit.

[20] Lisoprawski, “El fideicomiso y los legitimados para petitionar la liquidación judicial del patrimonio fiduciario “insuficiente”. Requisitos y características”, ob. cit.